A

Siti Rashidah bt Razali dan yang lain lwn Pendakwa Raya

B

MAHKAMAH TINGGI (KOTA BAHRU) — RAYUAN JENAYAH NO 42H-45 TAHUN 2010
AZMAN ABDULLAH H
12 MEI 2011

C

Imigresen — Persubahatan bagi kemasukan secara haram — Melindungi pendatang tanpa izin — Serbuan dilakukan oleh pegawai kastam — Kesalahan melindungi sembilan orang dewasa dan tiga kanak-kanak warga Myanmar tanpa dokumen perjalanan sah — Sabitan dan hukuman — Akta Imigresen 1959/1963 ss 51(1)(d) & 56(1)(d)

D

Undang-Undang Jenayah — Kesalahan statutori — Melindungi pendatang tanpa izin — Sama ada terdapat bukti penindasan — Sama ada 'mangsa-mangsa' datang ke Malaysia untuk bekerja — Sama ada terdapat kerasan atau ugutan — Akta Antipemerdagangan Orang 2007 ss 12, 14

E

Bertindak atas maklumat, sepasukan pegawai imigresen dan anti-penyeludupan Rantau Panjang telah membuat serbuan ke atas sebuah rumah di Pasir Mas, Kelantan. Tertuduh pertama, kedua dan ketiga berada di rumah tersebut pada masa itu. Dalam serbuan tersebut, seramai tujuh orang

F

lelaki dewasa, dua orang wanita dewasa dan tiga orang kanak-kanak perempuan telah dijumpai di dalam sebuah bilik. Kesemua mereka adalah warganegara Myanmar dan tidak memiliki sebarang pas atau dokumen perjalanan yang sah bagi memasuki Malaysia. Tertuduh keempat adalah pemilik rumah tersebut. Keempat-empat perayu telah dituduh di mahkamah

G

sesyen dengan dua pertuduhan di bawah ss 12 dan 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007. Kesemua perayu telah mengaku salah ke atas kedua-dua pertuduhan dan tuan majistret telah menjatuhkan hukuman penjara. Perayu-perayu telah merayu terhadap sabitan dan hukuman.

H

Diputuskan, membenarkan rayuan:

(1) Seksyen 2 Akta menggariskan tujuh jenis eksploitasi. Ternyata maksud 'eksploitasi' yang digariskan kesemuanya berbentuk paksaan, kekerasan dan penindasan. Intipati pembuktian di dalam s 12 dan s 14 Akta bukan

I

merujuk kepada melindungi pendatang tanpa izin tetapi merujuk kepada jenis-jenis pekerjaan yang dipaksa dilakukan ke atas mangsa-mangsa terdiri dari orang yang diperdagangkan (lihat perenggan 6–7).

(2) Ternyata 'bagi maksud eksploitasi' hanya telah ditafsirkan sendiri oleh pendakwaan berasaskan terdapat sembilan orang dewasa lelaki dan

perempuan serta tiga kanak-kanak walaupun tanpa sebarang pembuktian akan apakah aktiviti yang dikatakan 'bagi maksud eksploitasi'. Pendakwaan gagal membuktikan intipati kesalahan iaitu unsur-unsur 'eksploitasi'. Kesalahan di bawah s 12 dan s 14 Akta perlu pembuktian yang menjurus kepada suatu penindasan kepada mangsa iaitu hamba seks, buruh paksa, hamba abdi, aktiviti menyalahi undang-undang dan pemindahan organ. Kesemua ini adalah suatu eksploitasi ke atas manusia dan kanak-kanak (lihat perenggan 10 & 12).

(3) Dari keterangan mangsa-mangsa ternyata mereka ke Malaysia untuk mendapat kerja dan kehidupan yang lebih baik. Mereka bekerja membina bangunan bukannya abdi atau menjalankan pekerjaan haram merompak atau menipu. Manakala mangsa-mangsa perempuan dan kanak-kanak mereka mengikuti bapa atau suami yang sedang bekerja di Kuala Lumpur dan mereka bukannya hamba seks, pelacur atau abdi. Kesemua mereka bebas untuk bergerak di dalam atau di luar rumah mereka tidak ditegah dari bergerak, tidak diikat atau dikurung dan tidak ada antara perayu-perayu menggunakan kekerasan atau ugutan supaya tidak meninggalkan rumah tersebut (lihat perenggan 15 & 21).

(4) Kesalahan adalah terbukti di bawah s 51(1)(d) Akta Imigresen 1959/63 tetapi bukannya di bawah s 12 atau s 14 Akta. Maka, sabitan dan hukuman ke atas perayu-perayu di bawah s 12 dan s 14 Akta yang dijatuhkan oleh majistret dibatalkan dan digantikan dengan sabitan bersalah di bawah s 51(d) Akta Imigresen 1959/63. Sabitan dan hukuman diubah kepada s 56(1)(d) Akta Imigresen 1959/63 (lihat perenggan 31 & 34).

Obiter:

(1) Bagi tujuan kefahaman kepada pertuduhan di bawah ss 12, 13 dan 14 Akta, adalah dinasihatkan untuk pihak pendakwaan pada masa akan datang memasukkan di dalam pertuduhan apakah aktiviti 'eksploitasi' yang dimaksudkan sama ada eksploitasi seks seperti pelacuran, abdi, buruh paksa atau kegiatan haram (lihat perenggan 23).

(2) Dalam sesuatu pendakwaan bagi kesalahan di bawah ss 12, 13 atau 14 Akta, tidaklah menjadi suatu pembelaan bahawa orang yang diperdagangkan itu merelakan perbuatan pemerdagangan orang (lihat perenggan 30).

[English summary

Based on information, a team of Rantau Panjang immigration and anti-smuggling officers ambushed a house in Pasir Mas, Kelantan. The first, second and third accused were in the house at that time. In the ambush, about seven adult men, two adult women and three female children were found in a room. All of them were Myanmar nationals and did not possess any valid pass or travelling document to enter Malaysia. The fourth accused was the owner of

the house. All four accused were charged in the sessions court with two counts under ss 12 and 14 of the Anti Trafficking in Persons and Anti Smuggling of Migrant Act 2007 ('the Act'). All the accused pleaded guilty on both charges and the magistrate meted out sentence of imprisonment. The accused appealed against the conviction and sentence.

Held, allowing the appeal:

(1) Section 2 of the Act provided for seven types of exploitation. It was obvious that the meanings of 'exploitation' given constituted force, violence and exploitation. The essence of the prove in s 12 and s 14 of the Act did not refer to protection to the illegal immigrants but referred to the types of work that was forced on the victims constituting people trafficked (see paras 6–7).

(2) It was obvious 'for the meaning of exploitation' had only been interpreted by the prosecution itself on the basis that there were nine adult men and women and three children although without any prove of what were the activities said 'to mean exploitation'. The prosecution had failed to establish the essence of the offence ie the elements of 'exploitation'. The offence under s 12 and s 14 of the Act required prove that directed to an exploitation of the victim ie sexual exploitation, forced labour, slavery, servitude, any illegal activity or the removal of human organs. All these were exploitation on the human and children (see paras 10 & 12).

(3) From the testimony of the victims, it was clear that they had come to Malaysia to look for job and better life. They were employed in building construction and not slaves or doing illegal job of robbery or cheating. Whereas the women victims and children followed their father or husband who were working in Kuala Lumpur and they were not sex slaves, prostitutes or slaves. All of them free to move in and out of their house and not prevented from moving, were not tied up or imprisoned and none of the appellants used force or threat so that they did not leave the house (see paras 15 & 21).

(4) The offence was proven under s 51(1)(d) of the Immigration Act 1959/63 but not under s 12 or 14 of the Act. Thus, the conviction and sentence of the appellants under s 12 and s 14 of the Act meted out by the magistrate is struck out and substituted with the conviction under s 51(d) of the Immigration Act 1959/63. The conviction and sentence substituted with s 56(1)(d) of the Immigration Act 1959/63 (see paras 31 & 34).

Obiber:

(1) For the purpose of understanding of the charge under ss 12, 13 and 14 of the Act, it was suggested for the prosecution in future to include in the

charge what is the activities of 'exploitation' meant whether, sex exploitation such as prostitution, servitude, forced labour or illegal activities (see para 23).

(2) In a prosecution for offence under ss 12, 13 or 14 of the Act, it was not a defence that the person trafficked volunteered to the act of human trafficking (see para 30).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai melindungi pendatang tanpa izin, lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2010 Reissue) perenggan 3276–3277.
Untuk kes-kes mengenai melindungi pendatang tanpa izin, lihat 7(2) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2011 Reissue) perenggan 4647–4650.

Kes-kes dirujuk

Pendakwa Raya v Nam Oithantip [2008] MLJU 297, MT (dirujuk)
PP v Teoh Choon Teck [1963] MLJ 34 (dirujuk)

Undang-undang dirujuk

Akta Antipemerdagangan Orang 2007 ss 2, 12, 13, 14, 16, 44, 44(2), 51(2), (3), (3)(a)(i), (3)(b)(ii), 52(1)
Akta Imigresen 1959/63 ss 51(1)(d), 56(1)(bb), (1)(d)
Kanun Acara Jenayah ss 152, 153, 154, 323

Shukri Mohamed (Wan Haron Shukri & Nordin) bagi pihak perayu-perayu.
Wan Azimah Wan Yaacob (Timbalan Pendakwa Raya) bagi pihak responden.

Azman Abdullah HMT:

LATAR BELAKANG RAYUAN

[1] Keempat-empat perayu adalah dituduh di Mahkamah Sesyen Kota Bharu dengan dua pertuduhan di bawah ss 12 dan 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) (*Anti-trafficking in Persons Act 2007*) dan dibicarakan bersama (Kes No 62–93 Tahun 2009 dan 62–94 Tahun 2009). Kesemua perayu telah mengaku salah ke atas kedua-dua pertuduhan dan tuan majistret telah menjatuhkan hukuman seperti berikut:

[2] Perayu pertama, kedua dan ketiga dikenakan hukuman penjara tiga tahun dari tarikh tangkap berjalan secara serentak untuk kedua-dua pertuduhan.

[3] Perayu ke empat dikenakan hukuman penjara empat tahun untuk pertuduhan pertama dan penjara lima tahun untuk pertuduhan kedua juga berjalan serentak dari tarikh tangkap.

[4] Mereka tidak berpuas hati terhadap sabitan dan hukuman. Di dalam notis rayuan dan petisyen rayuan oleh perayu-perayu mereka merayu terhadap hukuman dan kesahihan hukuman. Peguambela di dalam petisyen rayuannya memohon secara alternatif Mahkamah Tinggi mengunakan kuasa semakan (*revisionary powers*) di bawah s 323 Kanun Acara Jenayah untuk membuat ulangkaji kehakiman tentang kesahihan hukuman ke atas perayu-perayu atau mana-mana perintah lain demi keadilan atas alasan fakta kes tidak terjumlah kepada kesalahan di dalam kedua-dua pertuduhan.

PERTUDUHAN PERTAMA: KES NO SKB(A) 62–93 TAHUN 2009

Bahawa kamu bersama-sama pada 09.08.2009 jam lebih kurang 7.20 malam di Lot 19, Kampung Kubang Panjang, Lemal, Pasir Mas, 17000 dalam Jajahan Pasir Mas dalam Negeri Kelantan telah didapati memperdagangkan orang yang bukan merupakan kanak-kanak, iaitu:

(1) ABDUL ROHIM

(Lelaki – 28 tahun) Warganegara: Myanmar

(2) BIATA

(Lelaki – 25 tahun) Warganegara: Myanmar

(3) NNG DHAY @ MUNG THWI

(Lelaki – 41 tahun) Warganegara: Myanmar

(4) AUNG AUNG

(Lelaki – 20 tahun) Warganegara: Maynmar

(5) KOKYAW

(Lelaki – 35 tahun) Warganegara: Myanmar

(6) TUNLIM

(Lelaki – 25 tahun) Warganegara: Myanmar

(7) MGTHAM

(Lelaki – 25 tahun) Warganegara: Myanmar

(8) RAHIMAH

(Perempuan – 35- tahun) Warganegara: Myanmar

(9) WEWE@FATIMAH

(Perempuan – 20 tahun) Warganegara: Myanmar

Bagi maksud eksploitasi. Oleh itu kamu semua telah melakukan suatu kesalahan di bawah s 12 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) dibaca bersama-sama s 34 Kanun Keseksaan.

PERTUDUHAN KEDUA: KES NO 62–94 TAHUN 2009

Bahawa kamu bersama-sama pada 09.08.2009 jam lebih kurang 7.20 malam di Lot 19, Kampung Kubang Panjang, Lemal, Pasir Mas, 17000 dalam Jajahan Pasir Mas dalam Negeri Kelantan telah didapati memperdagangkan orang yang merupakan kanak-kanak, iaitu;

(1) RAHINA

(Kanak-kanak Perempuan – 12 tahun) Warganegara: Myanmar

(2) SUABIDAH

(Kanak-kanak Perempuan – 9 tahun) Warganegara: Myanmar

(3) SOLIHAH

(Kanak-kanak Perempuan – 2 tahun) Warganegara: Myanmar

Bagi maksud eksploitasi. Oleh itu kamu semua telah melakukan suatu kesalahan di bawah s 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) dibaca bersama-sama seksyen 34 Kanun Keseksaan.

PERUNTUKAN SEKSYEN 12 DAN 14 AKTA ANTI PEMERDAGANGAN ORANG 2007 (AKTA 670) ADALAH SEPERTI BERIKUT:

Seksyen 12 Kesalahan pemerdagangan orang

Mana-mana orang, yang memperdagangkan orang yang bukan merupakan seorang kanak-kanak, bagi maksud eksploitasi, melakukan suatu kesalahan dan hendaklah, apabila disabitkan, dihukum dengan pemenjaraan selama tempoh tidak melebihi lima betas tahun, dan boleh juga didenda.

Seksyen 14 Kesalahan pemerdagangan kanak-kanak

Mana-mana orang, yang memperdagangkan orang yang merupakan seorang kanak-kanak, bagi maksud eksploitasi, melakukan suatu kesalahan dan hendaklah, apabila disabitkan, dihukum dengan pemenjaraan selama tempoh tidak kurang daripada tiga tahun tetapi tidak melebihi dua puluh tahun, dan boleh juga didenda.

[5] Perkataan yang paling penting di dalam ss 12 dan 14 ialah 'bagi maksud eksploitasi' dan 'pemerdagangkan orang' diterangkan makna 'eksploitasi' di bawah s 2, Akta tersebut sebagai:

'eksploitasi' termasuklah segala bentuk eksploitasi seks, kerja atau perkhidmatan paksa, perhambaan atau amalan yang menyerupai perhambaan, pengabdian, apa-apa aktiviti yang menyalahi undang undang atau pemindahan organ manusia;

'Pemerdagangkan orang' ditakrifkan sebagai 'perekrutan, pengangkutan, pemindahan, perlindungan, penyediaan atau penerimaan seseorang bagi maksud eksploitasi'

[6] Fakta kes perlu membuktikan salah satu atau lebih unsur-unsur 'eksploitasi' untuk kesalahan di bawah kedua-dua seksyen ini. Seksyen 2 di atas mengariskan tujuh jenis eksploitasi iaitu:

Segala bentuk eksploitasi

(a) seks,

(b) kerja atau perkhidmatan paksa,

(c) perhambaan,

(d) amalan yang menyerupai perhambaan,

(e) pengabdian,

(f) apa-apa aktiviti menyalahi undang-undang,

(g) pemindahan organ manusia.

[7] Ternyata maksud 'eksploitasi' yang digariskan di atas kesemuanya berbentuk paksaan, kekerasan dan penindasan. Intipati pembuktian di dalam ss 12 dan 14 Akta ini bukan merujuk kepada melindungi pendatang tanpa izin ('PATI') tetapi merujuk kepada jenis-jenis pekerjaan yang dipaksa dilakukan ke atas mangsa-mangsa terdiri dari orang yang diperdagangkan yang dikategorikan kepada orang dewasa (s 12) dan kanak-kanak (s 14).

[8] Pihak pendakwaan di dalam kes ini telah mengemukakan fakta kes sebagai (P2) sebelum hukuman dijatuhkan oleh tuan majistret. Penelitian atas fakta kes adalah penting bagi mencungkil intipati-intipati kesalahan yang dikatakan 'bagi maksud eksploitasi' bagi membuktikan benar-benar terjatuh di dalam dua seksyen pertuduhan tersebut.

[9] Fakta kes oleh pendakwaan (P2):

(a) Pengadu dalam kes ini ialah timbalan penolong pengarah imigresen Amran bin Abdul Aziz yang bertugas di bahagian penguatkuasa, Pejabat Imigresen Kota Bharu, Kelantan.

(b) Bertindak atas maklumat, pada 9 Ogos 2009 jam lebih kurang 7.20 malam, pengadu bersama-sama sepasukan pegawai imigresen dan penyeludupan Rantau Panjang telah membuat serbuan ke atas sebuah rumah beralamat Lot 19, Kg Kubang Panjang, 17000 Pasir Mas, Kelantan.

(c) Semasa serbuan di rumah tersebut pengadu telah memperkenalkan diri sebagai pegawai imigresen kepada seorang wanita, Siti Rashidah bt Razali

('tertuduh pertama') dan dua orang lelaki, Mohammad Hafizan bin Sahaidi ('tertuduh kedua') dan Mohd Hazwan bin Sahaidi (tertuduh ketiga). A

(d) Dalam serbuan tersebut pengadu dan anggota serbuan membuat pemeriksaan di dalam rumah tersebut. Hasil pemeriksaan pengadu telah menjumpai seramai tujuh orang lelaki dewasa, dua orang wanita dewasa dan tiga orang kanak-kanak perempuan di dalam sebuah bilik. Kesemua mereka adalah warganegara Myanmar dan tidak memiliki sebarang pas atau dokumen perjalanan yang sah bagi memasuki Malaysia dan disyaki sebagai orang yang dipandangkan seperti yang ditakrifkan dalam s 2 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) ('mangsa pemerdagangan orang'). B C

(e) Pengadu juga telah menjumpai di dalam bilik tersebut satu buku kulit tebal dan tiga buah buku kecil '555' yang mengandungi rekod pembayaran. D

(f) Tertuduh pertama, kedua dan ketiga telah ditangkap dan barang kes dirampas sebagaimana laporan polis Pasir Mas repot No 2654/09. Walau bagaimanapun dalam laporan polis terdapat perbezaan bilangan mangsa kanak-kanak dan wanita dewasa. Siasatan menunjukkan bahawa penama We We berumur 20 tahun dan terdapat tiga mangsa kanak-kanak. E

(g) Semasa pemeriksaan di rumah tersebut didapati bahawa tertuduh keempat, ialah pemilik rumah tersebut dan tertuduh keempat telah keluar bagi menguruskan pembelian tiket kesemua di dalam 12 orang mangsa pemerdagangan orang tersebut yang akan dihantar ke Kuala Lumpur. F

(h) Tertuduh keempat telah ditangkap pada 11 September 2009 sebagaimana laporan polis Kota Bharu repot No 10246/09.

(i) Pada 10 Ogos 2009 Tuan Majistret, Mahkamah Majistret Pasir Mas telah mengeluarkan perintah perliundungan interim di bawah sub-s 44(2) Akta Antipemerdagangan Orang 2007 selama tempoh 14 hari dari 10 Ogos 2009 hingga 23 Ogos 2009 bagi membolehkan siasatan dijalankan. G

(j) Seterusnya pada 20 Ogos 2009, Tuan Majistret Pasir Mas telah mengeluarkan perintah perlindungan di bawah s 51(3)(a)(i) Akta Antipemerdagangan Orang 2007 selepas berpuas hati bahawa kesemua mangsa adalah orang yang diperdagangkan. H

(k) Hasil siasatan menunjukkan bahawa tertuduh-tertuduh telah memperdagangkan kesemua mangsa bagi aktiviti yang menyalahi undang-undang yang termasuk di bawah maksud 'eksploitasi' seperti yang ditakrifkan di bawah s 2 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 dan tertuduh-tertuduh mendapat bayaran bagi mangsa yang diperdagangkan. I

[10] Diteliti dari fakta kes ternyata 'bagi maksud eksploitasi' hanya ditafsirkan sendiri oleh pendakwaan berasaskan terdapat sembilan orang dewasa lelaki dan perempuan serta tiga kanak-kanak walaupun tanpa sebarang pembuktian akan apakah aktiviti yang dikatakan 'bagi maksud eksploitasi'.

[11] Selain dari fakta kes P2 ini, pihak pendakwaan telah mengemukakan sepuluh keterangan saksi-saksi yang dikatakan mangsa yang diperdagangkan iaitu keterangan SP1 hingga SP1O (P15) percakapan saksi-saksi ini dibuat di bawah peruntukan s 52(1) Akta yang sama, iaitu seperti berikut:

> Seksyen 52 perakaman keterangan orang yang diperdagangkan
>
> (1) Pada bila-bila masa semasa tempoh Perintah Perlindungan dibuat di bawah subperenggan 51(3)(a)(ii), jika pendakwaan jenayah telah dimulakan terhadap mana-mana orang bagi suatu kesalahan di bawah Akta ini, pegawai penguat kuasa boleh membuat permohonan lisan bagi pengemukaan orang yang diperdagangkan itu ke hadapan Mahkamah Majistret bagi maksud merakamkan keterangan bersumpah orang yang diperdagangkan itu.

[12] Secara ringkasnya keterangan oleh sepuluh orang saksi yang dikatakan sebagai orang dipemerdagangkan adalah seperti berikut:

SP1 – Keterangan Abdul Rohim bin Abdul Subat —

Mangsa ini menyatakan datang ke Malaysia melalui Thailand dengan bantuan rakan- rakan, beliau datang ke Malaysia bertujuan untuk kerja buruh bangunan di Kuala Lumpur.

S Untuk apa pergi ke Kuala Lumpur

J Untuk cari kerja buruh bangunan

SP2 – Keterangan Biata Ukulaw (ms 124)

Tidak ditanya soalan apakah pekerjaan yang hendak dilakukan olehya. Keterangan menunjukkan beliau diberi makan dan minum dan tidak dikenakan bayaran. Tidak ditanya tentang kerja yang akan dilakukan atau dipaksa.

SP3 – Keterangan Rahimah (ms 125)

S Apa tujuan kamu datang ke Malaysia.

J Untuk cari nafkah.

S Berapa kali kamu datang ke Malaysia

J 2 kali

S Kali pertama datang ke Malaysia kamu bekerja

J Saya tidak bekerja suami saya ada di sini (Malaysia)

S Malaysia kat mana

J Di Pasar borong Selayang Kuala Lumpur

S Siapa yang uruskan kedatangan kamu ke Malaysia.

J Suami saya yang uruskan.

S Kamu datang dengan siapa ke Malaysia.

J Saya dan 3 orang anak iaitu Rahina, Suabidah dan Soliha.
Umur 12, 9 dan 3 tahun.

SP4 – Keterangan Nng Dhay @ Mung Thwi —

Tiada soalan yang ditanya saksi apa perkerjaan yang akan dibuat oleh nya di Kuala Lumpur. Saksi menyatakan bahawa dia tidak pernah dimarah oleh sesiapa dan makan minum diberi

SP5 – Keterangan Aung-Aung —

Saksi ini menceritakan beliau diberi makan dan menonton tv semasa serbuan.

S Bagaimana kamu boleh datang ke Malaysia

J Oleh kerana tidak bagus tempat kerja sebelum ini. Saya diberitahu oleh kawan-kawan kerja di Malaysia bagus.

SP6 – Keterangan Ko Kyaw —

Saksi ini tidak ditanya tujuan datang bekerja sebagai apa. Dari keterangan beliau dilayan baik diberi makan dan boleh menonton tv. Tujuan untuk ke Kuala Lumpur.

SP7 – Keterangan Tun Lim —

- Keterangan saksi ini tentang layanan baik diberi makan dan minum dan menontong tv bersama yang lain sehingga di tangkap, kekerasan ialah oleh pegawai penangkap yang memegang tengkoknya.

SP8 – Keterangan Mg Tham —

S Lepas makan nasi buat apa

J Lepas makan nasi sambung tengok tv — Tiada soalan tentang kerja akan dilakukan atau sedang dilakukan.

SP9 – Keterangan We We@ Fatimah

S Apa tujuan masuk Malaysia

J Nak pergi tempat suami saya.

S Suami kerja di mana

J Di Kuala Lumpur

S Siapa uruskan kamu datang ke Malaysia

J Abang ipar saya, Hamid

S Ada buat apa-apa bayaran datang ke Malaysia

J Saya tidak bayar apa-apa sampai di Kuala Lumpur baru suami saya akan bayar.

S 2 lelaki sedang buat apa diruang tamu

J 1 sedang tidur dan 1 lagi duduk tengok tv

S Yang perempuan tempatan (tertuduh)

J Dia bagi anak susu.

SP10 – Keterangan Rahina bt Habibullah

S Kamu pernah masuk Malaysia

J Tidak pernah

S Kenapa kamu datang ke Malaysia

J Untuk jumpa ayah.

S Dalam 12 orang ini, siapa nama orang kena tangkap yang kamu tahu

J Saya Cuma tahu nama keluarga dan adik-beradik saya sahaja. Suabidah bt Habibullah, Solihah bt Habibullah dan Rahimah bt Mahmud mak saya.

Pendakwaan gagal membuktikan intipati kesalahan iaitu unsur-unsur 'eksploitasi'

[13] Dari soalan-soalan yang ditanya kepada saksi-saksi iaitu mangsa yang dikatakan dieksploitasi ternyata pihak pendakwaan beranggapan hanya perlu membuktikan bahawa tertuduh-tertuduh memberi perlindungan iaitu makan dan minum dan tempat tinggal kepada mangsa-mangsa ini.

[14] Jika pendakwaan hanya membuktikan mangsa-mangsa diberi makan dan minum dan tempat tinggal, ini hanyalah terjumlah kepada suatu kesalahan di bawah s 56(1)(d) Akta Imigresen 1959/63 (Semakan 1974), iaitu kesalahan melindungi pendatang tanpa izin (PATI).

56 Kesalahan-kesalahan

(1) Mana-mana orang yang –

(a) (Dimansuhkan);

(b) (Dimansuhkan);

(c) (Dimansuhkan)

(d) melindungi mana-mana orang yang ia ketahui atau mempunyai sebab munasabah untuk mempercayai bahawa orang itu telah bertindak berlawanan dengan Akta kecuali seksyen 55E;

[15] Kesalahan di bawah ss 12 dan 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 ianya perlu pembuktian yang menjurus kepada suatu penindasan kepada mangsa iaitu hamba seks, buruh paksa, hamba abdi, aktiviti salahi undang-undang dan pemindahan organ. Kesemua ini adalah suatu eksploitasi ke atas manusia dan kanak-kanak. Malangnya di dalam fakta kes ini dan dari keterangan mangsa-mangsa ternyata mereka ke Malaysia untuk mendapat kerja dan kehidupan yang lebih baik mereka bekerja membina bangunan bukannya abdi atau jalankan pekerjaan haram merompak atau menipu. Manakala mangsa-mangsa perempuan dan kanak-kanak mereka mengikuti bapa atau suami yang sedang bekerja di Kuala Lumpur dan mereka bukannya hamba seks, pelacur atau abdi.

[16] Di dalam *kes Pendakwa Raya v Nam Oithantip* [2008] MLJU 297, yang mana fakta kes tersebut adalah di mana pada 24 Mac 2008, mahkamah majistret telah memberi perintah interim di bawah s 44(2) Akta Antipemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) kepada seramai 17 orang warganegara Thailand, termasuklah responden, bagi tujuan penyiasatan.

[17] Seksyen 44 Akta tersebut memperuntukkan:

(1) Seseorang pegawai penguat kuasa boleh, atas syak yang munasabah bahawa orang yang dijumpai atau diselamatkan ialah orang yang diperdagangkan, mengambil orang itu ke dalam jagaan sementara dan mengemukakan orang itu ke hadapan Majistret dalam masa dua puluh empat jam, tidak termasuk masa yang perlu bagi perjalanan ke Mahkamah Majistret, bagi maksud memperoleh perintah perlindungan interim.

(2) Majistret boleh membuat perintah perlindungan interim bagi orang yang ditempatkan di tempat perlindungan selama tempoh empat belas hari bagi maksud menjalankan penyiasatan dan siasatan di bawah seksyen 51.

(3) Pegawai penguat kuasa hendaklah, apabila memperoleh perintah yang dikeluarkan di bawah subseksyen (2), menyerahkan orang yang diperdagangkan itu kerpada Pegawai Pelindung untuk menempatkan orang yang diperdagangkan itu di tempat perlindungan yang dinyatakan dalam perintah.

[18] Berbalik pada fakta kes *Nam Oithantip* tadi, pada 6 April 2008, kes ini dirujuk semula kepada Mahkamah Majistret Johor Bahru oleh pegawai penyiasat untuk mendapatkan perintah perlindungan di bawah s 51(3) Akta tersebut terhadap 17 orang warganegara Thailand itu kerana disyaki merupakan orang yang diperdagangkan bagi maksud Akta tersebut. Seperti yang dinyatakan terdahulu, permohonan tersebut telah ditolak.

[19] Dalam keputusannya, puan majistret menyatakan 'Mahkamah selepas meneliti kesemua laporan yang dikeluarkan oleh pegawai pelindung di bawah

s 51(2), berdasarkan peruntukan di bawah s 51(3)(b)(ii), dengan ini mendapati semua penama adalah bukan orang yang diperdagangkan'.

[20] Hakim Mahkamah Tinggi Johor Bharu Hj Mohd Zawawi Salleh di dalam menggunakan kuasa penyemakannya telah membatalkan keputusan puan majistret tersebut dengan penghakimannya menekankan kepada unsur-unsur paksaan dengan aktiviti pelacuran:

> Jika rujukan dan pertimbangan dibuat kepada Laporan Pegawai Pelindung sahaja adalah diakui bahawa tidak terdapat fakta yang mencukupi bagi mewajarkan puan majistret membuat suatu perintah perlindungan di bawah s 51(3) Akta tersebut terhadap responden. Fakta relevan yang dilaporkan oleh pegawai pelindung ialah seperti yang berikut:
>
> (1) ULASAN DAN SYOR PEGAWAI PELINDUNG
>
> Saya menilai penama ini bukanlah mangsa aktiviti pemerdagangan orang sebaliknya datang ke Malaysia atas kerelaan sendiri. Oleh yang demikian, adalah disyorkan beliau dikeluarkan dari tempat perlindungan.
>
> 6.3 Sebaliknya, laporan yang disediakan oleh pegawai penguatkuasa jelas menunjukkan bahawa Responden telah dikurung dan dipaksa menjadi pelacur. Laporan tersebut menyatakan:
>
> 'A5 -Nam Oithanthip (P) Thailand
>
> Datang ke Malaysia diajak oleh kawan untuk bekerja sebagai tukang urut. Sampai di Malaysia di sebuah perhentian bas dan diambil oleh satu lelaki Cina dikenali sebagai uncle Chua dan terus dibawa ke sebuah rumah 2 tingkat di mana lokasi tidak diketahui. Tidak pernah dikurung di dalam rumah tersebut di mana cuma kunci rumah dipegang oleh uncle Chua. Pergi dan balik kerja diuruskan oleh uncle Chua sendiri. Mengaku bekerja sebagai pelacur di Marco Polo. Mengatakan dipaksa menjadi pelacur dan dipaksa melanggan pelanggan hingga ke lima atau enam orang sehari. Mengatakan sentiasa dikawal setiap masa sama ada di rumah atau di tempat kerja. Pintu rumah dikunci dari luar dan tidak benarkan keluar sama ada oleh uncle Chua dan rakan-rakannya. Datang dengan niat menjadi tukang urut tetapi telah dipaksa menjadi pelacur.
>
> Berdasarkan fakta yang terdapat dalam kes ini, adalah jelas bahawa Responden ialah orang yang diperdagangkan kerana –
>
> (a) dia termasuk di bawah tafsiran 'orang yang diperdagangkan' di bawah s 2 Akta itu, iaitu orang yang menjadi mangsa atau objek perbuatan pemerdagangkan orang. 'Pemerdagangkan orang' pula ditakrifkan sebagai 'perekrutan, pengangkutan, pemindahan, perlindungan, penyediaan atau penerimaan seseorang bagi maksud eksploitasi'. Responden telah datang ke Malaysia kerana diajak oleh kawannya untuk bekerja sebagai tukang urut. Apabila sampai di Malaysia, dia diambil oleh

seorang lelaki Cina dikenali sebagai uncle Chua dan terus dibawa ke sebuah rumah dua tingkat di mana lokasi tidak diketahui. Kunci rumah pula dipegang oleh uncle Chua. Urusan pergi balik dan balik kerja juga diuruskan oleh uncle Chua. Responden mengaku telah dijadikan pelacur dan terpaksa melayan pelanggan seramai lima-enam orang sehari. Adalah jelas responden telah diberi 'perlindungan' bagi tujuan eksploitasi iaitu pelacuran.

(b) Seksyen 16 Akta tersebut memperuntukkan bahawa sekiranya orang yang diperdagangkan itu merelakan perbuatan pemerdagangannya sekalipun, ia tidaklah menjadi suatu pembelaan bagi kesalahan-kesalahan di bawah ss 12, 13 dan 14 Akta tersebut. Oleh itu, kerelaan responden adalah tidak relevan bagi tujuan menentukan sama ada dia ialah orang yang diperdagangkan atau tidak.

[21] Berbalik pada kes pada hari ini suasana di rumah tempat serbuan dari keterangan mangsa SP1 hingga SP10 mereka seharian menonton televisyen sambil makan. Manakala makanan yang diberi pula ialah nasi dengan sup ayam atau nasi goreng. Tidak ada usaha pun dari pihak pendakwaan bertanyakan sama ada mereka dipaksa bekerja bagi tujuan membuktikan dieksploitasi oleh tertuduh-tertuduh. Malahan saksi-saksi menyatakan bahawa perayu pertama iaitu Siti Rashidah bt Razali dilihat sedang menyusu anaknya dan tinggal bersama-sama dengan SP1 dan SP10 di rumah yang sama. Kesemua SP1 dan SP10 bebas untuk bergerak di dalam atau di luar rumah mereka tidak ditegah dari bergerak, tidak diikat atau dikurung dan tidak ada antara perayu-perayu ini menggunakan kekerasan atau ugutan supaya tidak meninggalkan rumah tersebut.

[22] Pertuduhan tidak boleh sewenang-wenangnya dikenakan terutamanya ke atas suatu Akta baru seperti Akta Antipemerdagangan Orang 2007 ini yang berkuatkuasa hanya pada 1 Oktober 2007, yang mana kesannya akan memberi imej yang buruk kepada negara kita seolah-olah bahawa aktiviti memperdagangkan manusia berleluasa di sini, walhal ternyata apa yang terbukti hanyalah melindungi PATI untuk dibawa berkerja membina bangunan atau mengikuti suami atau famili yang telah menetap di Malaysia. Malah dari keterangan yang ada ternyata apa yang dikatakan sebagai orang yang diperdagangkan ini sebenarnya diberi makan-minum dan sedang menonton tv sejurus sebelum ditangkap oleh pihak berkuasa. Mereka ini bukannya orang yang diperdagangkan tetapi orang-orang yang datang ke Malaysia untuk mendapat pekerjaan yang halal seperti membina bangunan atau bekerja di pasar borong dengan pendapatan dan kehidupan yang lebih baik dan mewah. Jika mereka ini mempunyai dokumen perjalanan yang sah mereka ini sama seperti pekerja-pekerja asing yang lain di sini yang bergerak bebas dan hidup dengan keluarga masing-masing.

[23] Bagi tujuan kefahaman kepada pertuduhan di bawah ss 12,13 dan 14 Akta ini, adalah dinasihatkan untuk pihak pendakwaan di masa akan datang memasukkan di dalam pertuduhan apakah aktiviti 'ekploitasi' yang dimaksudkan sama ada eksploitasi seks seperti pelacuran, abdi, buruh paksa atau kegiatan haram. Oleh kerana s 2 memberi maksud 'eksploitasi' itu lebih dari satu kegiatan maka perlu dinyatakan dalam pertuduhan, eksploitasi seks atau buruh paksa atau perhambaan atau pengabdian atau aktiviti haram atau pemindahan organ. Dengan sifat pertuduhan secara spesifik begini ianya lebih menepati kehendak ss 12, 13 atau 14 Akta ini.

[24] Hakim Hepworth di dalam kes *Public Prosecutor v Teoh Choon Teck* [1963] MLJ 34 menyatakan:

> If there be any one principle of criminal law and justice clearer and more obvious than all others, it is that the offence imputed must be positively and precisely stated, so that the accused may certainly know with what he is charged, and be prepared to answer the charge as best he may.

[25] Bab XVIII, Kanun Acara Jenayah adalah tentang pertuduhan. Di bawah ss 152, 153 dan 154 menjelaskan bahawa perlu secara spesifik dinyatakan kesalahan tersebut jika terdapat dalam seksyen kesalahan itu.

> Seksyen 152 Bentuk Pertuduhan
>
> (1) Tiap-tiap tuduhan di bawah Kanun ini hendaklah menerangkan kesalahan tertuduh.
>
> (2) Jikalau undang-undang yang menetapkan kesalahan itu ada memberi nama yang spesifik maka kesalahan itu boleh disebutkan dalam tuduhan itu dengan nama itu sahaja.

[26] Jika diperhatikan pertuduhan kedua di dalam kes ini adalah seperti berikut:

> *Pertuduhan kedua: Kes No 62–94 tahun 2009*
>
> Bahawa kamu bersama-sama pada 09.08.2009 jam lebih kurang 7.20 malam di Lot 19, Kampung Kubang Panjang, Lemal, Pasir Mas, 17000 dalam Jajahan Pasir Mas dalam Negeri Kelantan telah didapati memperdagangkan orang yang merupakan kanak-kanak, iaitu;
>
> (1) RAHINA
>
> (Kanak-kanak Perempuan -12 tahun) Warganegara: Myanmar
>
> (2) SUABIDAH
>
> (Kanak-kanak Perempuan - 9 tahun) Warganegara: Myanmar
>
> (3) SOLIHAH

(Kanak-kanak Perempuan - 2 tahun) Warganegara: Myanmar

Bagi maksud eksploitasi. Oleh itu kamu semua telah melakukan suatu kesalahan di bawah seksyen 14 Akta Anti pemerdagangan Orang 2007 (Akta 670) dibaca bersama-sama seksyen 34 Kanun Keseksaan.

[27] Sepatutnya pihak pendakwaan di perenggan akhir menambah perkataan 'seks' atau 'penghambaan' atau 'pengabdian' atau 'pemindahan organ manusia' misalnya:

'Bagi maksud eksploitasi seks. Oleh itu kamu semua telah melakukan suatu kesalahan …

[28] Dengan cara begini barulah pihak pendakwaan tahu bahawa mereka perlu memasukkan bukti-bukti misalnya 'eksploitasi seks' itu di dalam fakta kes dan begitu juga dengan tertuduh mengetahui bahawa mereka dikatakan memperdagangkan orang untuk (misalnya) eksploitasi seks ke atas tiga orang kanak-kanak ini.

[29] Jika diteliti fakta kes (P2) dan kenyataan (P15) oleh sepuluh orang mangsa ini ternyata pihak pegawai penyiasat hanya fokus kepada pemberian makan dan minum oleh tertuduh sebagai bukti kesalahan yang biasa digunakan di bawah s 56(1)(d) Akta Imigresen 1959/63 dan tidak ditanya soalan menjurus kepada maksud eksploitasi itu, misalnya soalan 'Adakah awak dipaksa melacurkan diri?' atau 'Adakah awak dipaksa menjadi pengemis' atau 'Adakah awak datang ke sini untuk menjual buah pinggang?'.

[30] Begitu juga pembuktian kesalahan di bawah ss 12 dan 14 Akta ini tidak memerlukan mangsa itu adalah pendatang tanpa izin, jika warga asing masuk secara sah melalui dokumen perjalanan yang betul atas penyamaran sebagai pelancong atau pelajar tetapi tertuduh secara paksaan atau tidak dengan sukarela menjalankan aktiviti menyalahi undang-undang seperti pelacuran atau peminta sedekah maka adalah sesuai ss 12 dan 14 ini diguna pakai asalkan unsur-unsur eksploitasi itu wujud. Seksyen 16 Akta, menjelaskan bahawa tidak menjadi suatu pembelaan walaupun orang yang diperdagangkan itu merelakan perbuatan pemerdagangan orang.

Seksyen 16 Kerelaan orang yang diperdagangkan tidak relevan

Dalam sesuatu pendakwaan bagi kesalahan di bawah seksyen 12, 13 atau 14, tidaklah menjadi pembelaan suatu pembelaan bahawa orang yang diperdagangkan itu merelakan perbuatan pemerdagangan orang.

KEPUTUSAN MAHKAMAH TINGGI SETELAH MENDENGAR HUJAHAN

[31] Setelah mendengar hujahan oleh kedua-dua belah pihak saya berkeputusan bahawa kesalahan adalah terbukti di bawah s 51(1)(d) Akta Imigresen 1959/63 (Pindaan 2002) tetapi bukannya di bawah s 12 atau s 14 Akta Pemerdagangan Orang 2007.

Dengan itu saya membatalkan sabitan dan hukuman ke atas perayu-perayu di bawah ss 12 dan 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 yang dijatuhkan oleh majistret dan mengantikan dengan sabitan bersalah di bawah s 51(1)(d) Akta Imigresen 1959/63.

HUKUMAN DI BAWAH S 56(1)(d) AKTA IMIGRESEN 1959/63

[32] Bagi tujuan hukuman di bawah s 56(1)(d) Akta, ianya perlu dibaca bersama-sama dengan sub-s (bb) Akta yang sama iaitu seperti berikut:

> (bb) dalam kes kesalahan di bawah perenggan (d), bertanggungan untuk suatu denda tidak kurang daripada sepuluh ribu ringgit dan tidak lebih daripada lima puluh ribu ringgit bagi setiap orang yang dilindungi dan apabila mahkamah berpuashati setelah dibuktikan bahawa orang itu pada masa yang sama telah melindungi lebih daripada lima orang yang sedemikian, orang itu hendaklah bertanggungan untuk pemenjaraan bagi tempoh tidak kurang daripada enam bulan tetapi tidak lebih daripada lima tahun dan hendaklah juga bertanggungan untuk sebatan tidak lebih daripada enam sebatan.

[33] Untuk tujuan hukuman, saya meminta agar peguambela dan timbalan pendakwa raya membuat hujahan mereka sebelum hukuman dijatuhkan. Setelah mendengar mitigasi oleh peguambela dan hujahan atas hukuman oleh timbalan pendakwa raya saya telah menjatuhkan hukuman ke atas keempat-empat perayu dengan hukuman penjara sembilan bulan bermula dari tarikh tangkap, memandangkan mereka sedang menjalani hukuman penjara sejak dari tarikh tangkap dan setiap mereka dikenakan denda sebanyak RM120,000 atau enam bulan penjara jika ingkar bayaran dan untuk ketiga-tiga perayu lelaki dikenakan satu sebatan. Manakala perayu perempuan Siti Rashidah bt Razali tiada sebatan dikenakan.

[34] Rayuan oleh perayu-perayu ke atas sabitan dan hukuman di bawah ss 12 dan 14 Akta Antipemerdagangan Orang 2007 dibenarkan. Sabitan dan hukuman diubah kepada s 56(1)(d) Akta Imigresen 1959/63.

Rayuan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Kanesh Sundrum